

BAB IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Paparan Lokasi Penelitian



Pengadilan Agama Mojokerto dibentuk berdasarkan Stanblat 1882 Nomor 152. Pada waktu itu namanya masih Jawatan Kepenghuluan, kemudian terjadi perubahan nama dan wilayah hukum serta lokasi Pengadilan Agama Mojokerto berdasarkan PP Nomor 45 tahun 1957.

Kemudian pada tahun 1985 Pengadilan Agama Mojokerto telah mendapatkan tanah pemberian dari Pemerintah daerah Kotamadya Mojokerto seluas kurang lebih 2000 M² terletak di Jalan Raya Prajurit Kulon No. 17 Kecamatan Prajuritkulon Kotamadya Mojokerto dan sebagaimana diantaranya telah dibangun Rumah dinas Pengadilan Agama Mojokerto, kemudian tahun 1999 dan tahun 2000 dibangun kantor Pengadilan Agama Mojokerto dan sejak tanggal 01 Maret 2001 Pengadilan Agama Mojokerto telah menempati kantor baru tersebut.¹

Pengadilan Agama Mojokerto terletak di Jl. Raya Prajuritkulon No. 17 Mojokerto mempunyai yurisdiksi wilayah kota dan kabupaten Mojokerto. Wilayah kota terdiri 18 Kelurahan/2 kecamatan, dengan luas wilayah 16,46 Km² dan jumlah penduduk 112.547 jiwa, sedang wilayah kabupaten terdiri 304 Desa/18 kecamatan, dengan luas wilayah 692,15 Km² dan jumlah penduduk 1.109.631 jiwa.²

Sebelah Utara : Kabupaten Lamongan dan Kabupaten Gresik

Sebelah Timur : Kabupaten Sidoarjo dan Kabupaten Pasuruan

Sebelah Selatan : Kabupaten Malang

Sebelah Barat : Kabupaten Jombang³

¹ Sejarah, <http://www.pa-mojokerto.go.id/profil/profil-pengadilan/sejarah.html> Diakses Tanggal 01 Maret 2014

² www.pa-mojokerto.go.id/files/LAKIP_2011.pdf

³ Wong Dlanggu Peduli Mojokerto, <http://wongdlanggu-mojokerto.blogspot.com/2011/01/letak-geografis-kabmojokerto.html> Diakses Tanggal 01 Maret 2014

Adapun kota Mojokerto yang menjadi wilayah yang menjadi yurisdiksi adalah Kecamatan Magersari, terdapat 10 kelurahan dan Kecamatan Prajurit Kulon, terdapat 8 kelurahan. Sedangkan untuk wilayah Kabupaten Mojokerto terdapat 18 kecamatan dengan 301 desa yang menjadi kewenangan PA Mojokerto.

B. Paparan Data dan Analisi Data

1. *Thalâq* Menurut Para Hakim Pengadilan Agama Mojokerto

Telah banyak diketahui oleh masyarakat Indonesia bahwa *thalâq* adalah ucapan cerai yang dijatuhkan oleh suami kepada istrinya, baik secara jelas maupun secara sindiran (*kinayah*) seperti “pulanglah kerumah ibumu”. Untuk mengetahui bagaimana hakikat *thalâq* yang dilarang oleh agama yang dikenal dengan *thalâq bid’i* di kalangan hakim-hakim PA Mojokerto, diperlukan ilmu pengetahuan yang menyangkut keduanya. Baik menurut pandangan ulama fiqh dan pendapat para hakim sebagai wakil *ulil ‘amri* (pemerintah). Beberapa pendapat hakim yang dapat diwawancarai ialah:

Ibu Zuhro mengatakan bahwa:

Thalâq adalah cerai yang dijatuhkan oleh suami. Perkembangan sekarang tidak bisa thalâq dijatuhkan dirumah, kalau zaman Rosulullah SAW ia, tp yang jadi masalah sekarang, yang ngisi acara di TV lhoh ustad ustadah masih begitu, kayak Mama Dede itu, katanya yang jatuh di rumah itu jatuh cerai dan harus nikah ulang, itu ketidaktahuan mereka. Sekarang andaikata itu masih berlaku, betapa banyaknya orang yang menjatuhkan thalâq begitu, sekarang thalâq itu hanya jatuh di depan persidangan, kalau diluar persidangan berapapun yang dijatuhkan sekalipun thalâq 3 itu tidak berlaku, karena dia perlu akta cerai kan???nyatanya telah dithalâq sekian kali, dan bilang kalau saya (istri) telah dithalâq oleh suami, dan saya (suami) telah menthalâq istri saya, tapi kenapa masih mengajukan disini (Pengadilan Agama) kalau sudah yakin telah jatuh thalâqnya, karena itu dalam kondisi tersebut dalam keadaan marah.

*Tujuan dari thalâq jatuh di depan persidangan karena biar resmi, ketentuan UU emang seperti itu.*⁴

Ibu Zuhro yang telah menjabat menjadi hakim sejak tahun 2005 dan di tugaskan di PA Tarakan untuk pertama kalinya, kemudian baru tanggal 7 Juni 2012 Beliau di tempatkan di PA Mojokerto sampai dengan sekarang. Mengatakan bahwa *thalâq* adalah cerai yang dijatuhkan oleh suami, dijelaskan pula bahwa *thalâq* yang dijatuhkan oleh suami di rumah itu tidak dianggap. Memang kalau *thalâq* pada masa Rasulullah SAW *thalâq* dapat terjadi di manapun, tapi tidak untuk zaman sekarang. Yang menjadi permasalahan zaman sekarang adalah adanya pengajian di televisi yang menyampaikan bahwa *thalâq* yang dijatuhkan dirumah telah dikatakan jatuh *thalâq*nya, seperti yang dilakukan oleh mama Dede sebagai pengisi acara. Apabila *thalâq* yang belaku pada zaman Rosulullah SAW tetap berlaku pada zaman sekarang betapa banyaknya *thalâq* yang terjadi, sehingga *thalâq* hanya bisa jatuh di depan persidangan. Kalau *thalâq* itu dijatuhkan di luar persidangan, meskipun yang dijatuhkan adalah *thalâq* tiga sekalipun tetap tidak dianggap. Apabila suami istri datang ke PA dan mengatakan bahwa mereka telah bercerai di rumahnya, pengakuan yang seperti itu tidak dianggap jatuh *thalâq*nya. Jika suami istri tersebut telah menganggap bahwa *thalâq* yang dirumah telah jatuh, mengapa masih mengajukan di pengadilan, inilah fungsi dari pengadilan zaman sekarang. Karena tujuan dari perceraian harus di depan persidangan adalah karena ketentuan undang-undang yang telah mengaturnya serta biar resmi untuk mendapat kekuatan hukum tetap.

⁴Zuhrotul Hidayah, wawancara, (Mojokerto, 10 Maret 2014).

Kemudian bapak Ali Hamdi menjelaskan:

Thalâq adalah hak yang dimiliki suami untuk menceraikan istrinya. Dalam persepektif fiqh, thalâq di manapun bisa terjadi entah itu di sawah, di rumah. dengan adanya saksi thalâq yang jatuh dirumah itu bisa jatuh. Tetapi dalam perspektif Hukum Positif (hukum yang berlaku di Negara kita), thalâq hanya bisa jatuh di depan persidangan, thalâq yang dijatuhkan di rumah dengan adanya saksi tidak bisa dikatakan jatuh dan hanya bisa jatuh di depan persidangan. Karena Apabila kran fiqh terhadap thalâq itu dibuka lebar dengan di mana-mana thalâq bisa terjadi, maka akan mengkerdilkan, merendahkan khasanah thalâq itu sendiri, yang mempengaruhi kridibelitas wanita dan merendahkan martabat wanita.⁵

Bapak Ali Hamdi yang telah menjabat sebagai hakim selama 6 tahun, dari tahun 2008 di Pengadilan Agama Tual, Maluku. Kemudian tahun 2010 berpindah tugas di PA Giri Menang- Lombok Barat, NTB dan tepat tanggal 1 Agustus 2012 beliau mulai bertugas di Pengadilan Agama Mojokerto hingga sekarang. Beliau menjelaskan bahwa *thalâq* adalah hak yang dimiliki oleh suami untuk menjatuhkan cerai. Beliau membagi pendapatnya ke dalam 2 kriteria antara hukum fiqh dan hukum positif, karena jika menurut hukum fiqh *thalâq* bisa jatuh di mana-mana, dengan adanya saksi ataupun tidak sedangkan dalam hukum positif *thalâq* hanya bisa dijatuhkan di depan persidangan, meskipun *thalâq* itu dijatuhkan berkali-kali di luar pengadilan, *thalâq*nya tidak dianggap. Menurut beliau apabila hukum fiqh tentang *thalâq* masih diberlakukan untuk zaman sekarang, maka akan merendahkan khasanah *thalâq* sebagai hukum Allah SWT terhadap perkara yang diperbolehkan tetapi sangat dibenci. Hal tersebut akan merendahkan harga martabat wanita, sebab suami dapat seenaknya mengatakan *thalâq* tanpa melihat kondisi.

⁵ Ali Hamdi, wawancara (Mojokerto, 11 Maret 2014).

Bapak Fudhali menyampaikan pendapatnya tentang *thalâq* diantaranya:

Thalâq adalah kata perceraian yang dijatuhkan suami kepada istrinya, dan yang mempunyai hak thalâq adalah suami, istri tidak mempunyai hak thalâq tetapi dapat mengajukan hak thalâq nya yang dinamakan dengan Cerai Gugat apabila haknya disalahgunakan oleh suaminya. Pada dasarnya suami istri mempunyai hak yang sama, apabila haknya suami disalahgunakan maka suami dapat mengajukan perceraian di pengadilan yang dinamakan dengan cerai thalâq, begitupun sebaliknya istri mempunyai hak menceraikan apabila haknya disalahgunakan yang dinamakan dengan cerai gugat.

Thalâq tidak bisa dikatakan jatuh di rumah apabila itu dikatakan di rumah baik dengan adanya saksi atau tidak. Walaupun ada hadits yang mengatakan bahwa “meskipun thalâq diucapkan secara main-main akan jatuh”. Karena Negara Indonesia telah dibuat pedoman atau aturan itu merupakan pemikiran para ahli hukum islam terdahulu yang disebut dengan fiqh Indonesia., dari zaman ke zaman yang lain terus berkembang, merupakan fiqh Indonesia thalâq itu dijatuhkan oleh suami di depan persidangan. Walaupun ada saksi mereka tidak ada tauliyah, sedangkan tauliyah itu hanya dimiliki oleh sulton (pemerintah). Kewenangan yang diberikan oleh sulton (pemerintah) hanya kepada pengadilan, pengadilan di sini adalah para hakim.⁶

Bapak Fudhali yang telah menjabat sebagai hakim selama 8 tahun sejak tahun 2006. Awal karirnya dalam dunia kehakiman dimulai dari Pengadilan Agama Ternate pada tanggal 30 Mei 2006, kemudian pindah tugas pada tanggal 03 Nopember 2009 di Pengadilan Agama Gianyar, dan tepat pada tanggal 31 Oktober 2011 beliau bertempat di Pengadilan Agama Mojokerto hingga sekarang. Beliau menjelaskan bahwa *thalâq* adalah kata perceraian yang dijatuhkan oleh suami kepada istri, dan suami yang mempunyai hak *thalâq*, sedangkan istri tidak mempunyai hak *thalâq* tetapi istri dapat mengajukan ke pengadilan apabila haknya disalahgunakan oleh suami. Sejatinya suami istri mempunyai hak yang sama, apabila hak suami disalahgunakan oleh istri suami dapat mengajukan cerai

⁶ AH. Fudloli, wawancara, (Mojokerto, 11 Maret 2014).

di pengadilan yang disebut dengan cerai *thalâq*. Kemudian apabila hak istri yang disalahgunakan oleh suami, istri juga dapat mengajukan gugatan cerai yang dikenal dengan cerai gugat.

Thalâq yang dijatuhkan di rumah tidak bisa dianggap jatuh *thalâq*nya, baik dengan adanya saksi atau tidak. Walaupun ada hadits yang mengatakan bahwa “meskipun *thalâq* dijatuhkan dengan main-main itu jatuh”, karena Negara Indonesia telah digunakan aturan atau pedoman yang merupakan pemikiran para ahli hukum Islam terdahulu yang disebut dengan fiqh Indonesia, karena dari zaman dahulu menuju zaman sekarang selalu mengalami perkembangan, sehingga *thalâq* dapat dianggap jatuh apabila diucapkan di depan persidangan. Meskipun *thalâq* yang dijatuhkan di rumah dengan hadirnya saksi, tetapi mereka tidak memiliki kewenangan, yang memiliki kewenangan dalam hal ini adalah seorang hakim.

Bapak Zainal menjelaskan bahwa:

Thalâq adalah *thalâq* yang dijatuhkan oleh suami kepada istrinya di depan persidangan. Dengan adanya saksi perceraian ditinjau dari sisi normative syar'i yang didasarkan pada firman Allah SWT :

.... وَأَشْهَدُوا ذَوَىٰ عَدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ۚ ذَٰلِكُمْ يُوعَظُ بِهِ مَن كَانَ
يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ۚ وَمَن يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا ﴿٢﴾

“.. persaksikanlah dengan dua orang saksi yang adil di antara kamu dan hendaklah kamu tegakkan kesaksian itu karena Allah...(Q.S. at-Thalaaq: 2)

Dari sisi filosofisnya kawin saja harus menggunakan saksi, perkawinan itu sakral “mitsalqun ghalidhan”. Tetapi kenapa ketika bercerai dengan tidak adanya saksi dan dengan mudahnya menceraikan istri. Yang kemudian dibuatlah regulasi oleh Negara bahwa perceraian itu harus dijatuhkan di

depan persidangan. Ditinjau dari sisi lain bahwa agama Islam menempatkan laki-laki dan perempuan dalam posisi setara, kalau hak thalâq ada pada suami, maka thalâq itu harus disederhanakan hanya dalam keadaan marah atau dalam keadaan jengkel itu kemudian menceraikan istri itu tidak dianggap.

Karena kita yang ditunjuk oleh Negara kita berpegang pada peraturan yang dibuat oleh Negara maka thalâq itu dianggap tidak ada. Sehingga, yang dapat dikatakan jatuh adalah di depan persidangan, karena yang dapat mewakili Negara dalam penyaksian perceraian itu adalah hakim. Artinya apabila ada seorang yang menjadi saksi di luar pengadilan thalâq itu dianggap tidak ada, karena orang-orang di luar persidangan tidak memiliki otoritas. Hakim tidak hanya melihat dari persaksian yang diberikan oleh para saksi, tetapi hakim juga melihat latarbelakang terjadinya perceraian tersebut. sehingga dari sini hakim menggunakan hukum acara tersebut.⁷

Bapak Zainal menjabat sebagai hakim sejak tahun 1998 di PA BAUCAU, selang setahun kemudian tepatnya tanggal 1 Desember 1999, beliau pindah ke Jawa di PA Kab. Madiun, menjelang awal tahun 2008 beliau berpindah tugas lagi di PA Sidoarjo, kemudian tenaga dan pikiran beliau dibutuhkan oleh PA Mojokerto pada tahun 2011. Beliau menjelaskan bahwa *thalâq* adalah *thalâq* yang dijatuhkan oleh suami di depan persidangan, *thalâq* harus dihadiri dengan adanya saksi sebagaimana yang dijelaskan dalam al-Qur'an. Saksi dalam perceraian dibagi dalam tiga kategori diantaranya

1. Secara normative syar'i dalam surat at-Thalaq: 2
2. Dari sisi filosofis bahwa pernikahan saja harus menggunakan saksi, begitupula dalam perceraian
3. Dari sisi yang lain bahwa Allah SWT menempatkan laki-laki dan perempuan dalam posisi yang sama, sehingga mereka juga memiliki hak yang sama dalam hal perceraian.

⁷ Zainal Arifin, wawancara, (Mojokerto, 11 Maret 2014).

Sebagai seorang hakim yang ditunjuk oleh Negara maka beliau menggunakan hukum yang berlaku di Negara tersebut, sehingga *thalâq* yang dijatuhkan di rumah dianggap tidak pernah terjadi dan *thalâq* hanya bisa jatuh di depan persidangan. Bahkan meskipun *thalâq* yang dijatuhkan di luar persidangan dengan dihadiri oleh saksi, *thalâq*nya tetap tidak dapat dianggap. Karena orang yang bersaksi di luar persidangan tidak memiliki otoritas. Hakim hanya dapat melihat dan menilai persaksian yang terjadi di dalam persidangan dengan melihat latar belakang terjadinya perceraian tersebut.

Pada umumnya *thalâq* adalah kata atau ucapan seorang suami kepada istrinya untuk menceraikan, baik itu secara jelas maupun secara sindiran. Secara jelas seperti “kamu saya ceraikan atau kamu aku *thalâq*”, sedangkan secara sindiran seperti “pulanglah kerumah ibumu atau sebaiknya kamu pulang kerumah ibumu”. Sebagaimana yang tertuang dalam hukum fiqh bahwa *thalâq* merupakan suatu istilah yang digunakan dalam menyebutkan peristiwa terjadinya perceraian antara suami istri dengan putusanya ikatan pernikahan, baik dengan menggunakan lafadz *thalâq* itu sendiri atau dengan lafadz tertentu yang mengandung makna lepasnya ikatan pernikahan. Lafadz *thalâq* yang dimaksud adalah ucapan *thalâq* yang dijatuhkan secara jelas, dan lafadz tertentu yang dimaksud adalah kata *thalâq* yang diucapkan secara sindiran dengan adanya niat untuk menceraikan istrinya.

Hakim-hakim dalam memahami *thalâq* itu berbeda-beda tetapi intinya sama bahwa *thalâq* itu adalah kata *thalâq*/cerai yang dijatuhkan seorang suami kepada istrinya. Sebagaimana hasil wawancara:

*Thalâq adalah cerai yang dijatuhkan oleh suami.*⁸

*Thalâq adalah hak yang dimiliki suami untuk menceraikan istrinya.*⁹

*Thalâq adalah kata perceraian yang dijatuhkan suami kepada istrinya.*¹⁰

*Thalâq adalah thalâq yang dijatuhkan oleh suami kepada istrinya di depan persidangan.*¹¹

Sejalan dengan pendapat para ulama dalam mengartikan *thalâq* sebagai sebutan untuk melepaskan ikatan pernikahan, sebutan tersebut merupakan lafadz yang digunakan di Masa Jahiliyyah.¹² Sedangkan *thalâq* menurut syara' adalah:

حَلُّ رِبْطَةِ الزَّوْجِ وَإِنْهَاءُ الْعَلَاَقَةِ الزَّوْجِيَّةِ

“Melepas tali perkawinan dan mengakhiri hubungan suami istri”.¹³

Sebagaimana yang dituangkan dalam hukum fiqh bahwa Allah SWT memberikan hak bercerai kepada suami apabila ia menemukan hal-hal yang mendorong mengambil keputusan dengan kehendak dan kemauannya sendiri. Hak *thalâq* yang diberikan kepada seorang suami dilatarbelakangi karena laki-laki biasanya memiliki pertimbangan yang lebih jauh ke depan dalam berbagai hal dan jauh dari kecerobohan dalam bertindak. Sedangkan wanita lebih umum sangat sentimentil dan terpengaruh dengan prasaan, sehingga sangat mungkin baginya

⁸ Zuhrotul, wawancara, (Mojokerto, 10 Maret 2014).

⁹ Ali Hamdi, wawancara, (Mojokerto, 11 Maret 2014).

¹⁰ Fudholi, wawancara, (Mojokerto, 11 Maret 2014).

¹¹ Zainal, wawancara, (Mojokerto, 11 Maret 2014).

¹² Imam Taqiuddin, *Kifayatul Akhyar*, h. 175.

¹³ Rahman Ghazaly, *Fiqh*, h. 192.

menjatuhkan *thalâq* hanya karena alasan yang sangat sepele, dengan alasan tersebut wanita harus mengalah dalam hal perceraian.

Sejatinya antara suami istri memiliki kedudukan yang sama dalam rumahtangga, termasuk dalam perceraian. Tetapi istri dalam menjatuhkan *thalâq* apabila haknya disalahgunakan oleh suami harus melalui pengadilan dan memberikan kewenangan hakim untuk memutus perkawinannya dengan suami. Perbedaan antara pendapat hakim dengan pendapat yang dikemukakan oleh para ulama adalah pada waktu terjadinya *thalâq* yang telah diucapkan oleh suami. Menurut ulama *thalâq* di katakan jatuh ketika suami mengatakan kepada istrinya secara jelas maupun secara kinayah tetapi sudah tertanam niat untuk menceraikan, tidak mengenal tempat, waktu dan kondisi istri. Tetapi berbeda dengan pendapat hakim, hakim sepakat bahwa *thalâq* hanya bisa dikatakan jatuh apabila *thalâq* diucapkan di depan persidangan, untuk ucapan *thalâq* yang dijatuhkan di luar persidangan, *thalâq*nya tidak di anggap sah. seperti yang dikemukakan bahwa:

*Thalâq adalah thalâq yang dijatuhkan oleh suami kepada istrinya di depan persidangan.*¹⁴

*Thalâq tidak bisa dikatakan jatuh dirumah.*¹⁵

*Perkembangan sekarang tidak bisa thalâq dijatuhkan dirumah, kalau zaman Rosulullah SAW ia.*¹⁶

¹⁴ Zainal, wawancara, (Mojokerto, 11 Maret 2014).

¹⁵ Fudhali, wawancara, (Mojokerto, 11 Maret 2014).

¹⁶ Zuhrotul, wawancara, (Mojokerto, 10 Maret 2014).

Indonesia sebagai Negara hukum telah mengatur jatuhnya *thalâq* di Pengadilan Agama dan hanya berlaku bagi orang yang beragama Islam, sesuai dengan asas personalita keislaman yang dijelaskan dalam UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama Pasal 2 yang berbunyi: “*Peradilan Agama merupakan salah satu kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam mengenai perkara perdata tertentu*”. Kemudian Penjelasan Umum dimaksud sekaligus mengulang dan menerangkan apa-apa yang termasuk dalam bidang perdata tertentu, yang berbunyi: “*Pengadilan Agama merupakan pengadilan tingkat pertama untuk memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara-perkara antara orang-orang yang beragama Islam di bidang perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf, dan shodaqoh berdasarkan hukum Islam*”.

Kemudian dapat jatuh *thalâq* seorang suami apabila diucapkan di depan persidangan, sebagaimana dijelaskan dalam KHI Pasal 117 bahwa “*Thalâq adalah ikrar suami dihadapan sidang Pengadilan Agama yang menjadi salah satu sebab putusnya perkawinan dengan cara sebagaimana dimaksud dalam pasal 129, 130 dan 131*. Jelas bahwa Indonesia sebagai Negara hukum harus taat terhadap peraturan yang dibuat oleh para *ulil ‘amri* (pemerintah), sebagaimana dalam firman Allah SWT dalam surat an-Nisaa’ ayat 59

يَتَأْتِيَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولَى الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَزَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا ﴿٥٩﴾

“Hai orang-orang yang beriman, taatilah Allah dan taatilah Rasul (Nya), dan ulil amri di antara kamu. kemudian jika kamu berlainan Pendapat tentang sesuatu, Maka kembalikanlah ia kepada Allah (Al Quran) dan Rasul (sunnahnya), jika kamu benar-benar beriman kepada Allah dan hari kemudian. yang demikian itu lebih utama (bagimu) dan lebih baik akibatnya”. (QS. an-Nisa’: 59)

Dijelaskan pula keharusan menceraikan istri di depan persidangan juga dijelaskan dalam UU No. 1 Tahun 1974 pasal 39 ayat (1) yang berbunyi bahwa: *“Perceraian hanya dapat dilakukan di depan Sidang Pengadilan setelah Pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak”.*

Sedangkan bapak Ali Hamdi memilah pemahaman *thalâq* dalam dua kategori, yakni dalam perspektif fiqh dan dalam perspektif hukum positif. Dapat dilihat dari pernyataanya sebagai berikut:

*Dalam persepektif fiqh thalâq dimanapun bisa terjadi entah itu di sawah, di rumah, atau dimanapun. Tetapi dalam perspektif Hukum Positif (hukum yng berlaku di Negara kita) thalâq hanya bisa jatuh di depan persidangan, thalâq yang dijatuhkan dirumah dengan adanya saksi tidak bisa dikatakan jatuh dan hanya bisa jatuh di depan persidangan.*¹⁸

Beliau sebagai hakim yang diberi kewenangan dalam menyelesaikan perkara perdata oleh pemerintah, lebih mengacu pada *thalâq* dapat dikatakan jatuh ketika di ucapkan di depan persidangan, bukan sesuai dengan hukum fiqh yang mengatakan bahwa *thalâq* itu dapat jatuh di mana-mana. Apabila hukum fiqh

¹⁷ QS. an-Nisa’ (4): 59. Departemen, *Al-Qur’anulkarim*, h. 87.

¹⁸ Ali Hamdi, wawancara, (Mojokerto, 11 Maret 2014).

yang digunakan dan diberlakukan di Negara Indonesia, batapa banyak nasib malang menimpa para wanita sebagai istri harus dengan mudahnya bestatus janda, sebab dengan kemudahan *thalâq* dapat dikatakan jatuh di mana-mana, kapanpun, serta dalam kondisi apapun di ceraiakan semena-mena oleh suaminya. Sebagaimana tercantum dalam Pasal 49 ayat (1) UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang berbunyi: *“Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara-perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang: a) perkawinan; b) kewarisan, wasiat, dan hibah, yang dilakukan berdasarkan hukum Islam; dan c) wakaf dan shadaqah.*

Perceraian merupakan bagian dari perkawinan yang menjadi kewenangan pengadilan agama, yang dijelaskan dalam pasal 49 ayat (1) tersebut yang dimaksud ialah hal-hal yang diatur berdasarkan undang-undang mengenai perkawinan yang berlaku. Kemudian dalam penjelasannya dirinci lebih lanjut ke dalam 22 butir.

Perbedaan dalam pengucapan *thalâq* menurut fiqh dan menurut hukum positif juga terletak pada cara menjatuhkan *thalâq*nya, seperti yang terjadi dalam praktek apabila seorang suami akan menjatuhkan *thalâq*, suami dipandu oleh seorang hakim untuk memantapkan niat dalam hati bahwa akan menjatuhkan *thalâq*nya kepada istri. Sedangkan dalam hukum fiqh, *thalâq* secara jelas (*sharih*) baik suami itu mengatakan dalam keadaan bergurau, main-main tanpa didasari dengan niat, *thalâq*nya sudah dianggap jatuh. Sebagaimana disebutkan dalam

hadits yang diriwayatkan oleh Abu Hurairah r.a. bahwa Rasulullah SAW bersabda:

عن أبي هريرة عن النبي صل الله عليه وسلم قال: ثلاث جد هن جد, وهنهن جد: النكح والطلاق والرجعة

“Dari Abu Hurairah ra. dari Nabi SAW, Beliau bersabda, “ada tiga hal sungguh-sungguhnya, jadi serius dan guraunya jadi serius (juga): Nikah, Thalâq dan Rujuk.”

Sudah sangat tepat pendapat para hakim sebagai wakil dari pemerintah (*ulil ‘amri*), waktu jatuhnya *thalâq* dan tempat penjatuhan *thalâq* harus di depan persidangan, karena *thalâq* di depan persidangan yang dianggap jatuh dan dengan ikrar *thalâq* suami istri akan memiliki kekuatan hukum tetap setelah terjadinya ikrar *thalâq*. Begitu juga dengan *thalâq* menurut para ulama, untuk kehati-hatian seorang suami, *thalâq* dapat dikategorikan pada penjelsan bahwa *thalâq* dapat jatuh di mana saja dan kapan saja.

Seorang pemohon *thalâq* tidak serta merta dapat mengajukan perceraianya selama tidak memiliki alasan yang sesuai dengan ketentuan UU No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan Pasal 39 ayat (2) bahwa “*untuk melakukan perceraian harus ada cukup alasan bahwa antara suami istri itu tidak akan dapat rukun sebagai suami isteri*. Kemudian pada ayat (2) UU Perkawinan pasal 39 dijelaskan secara rinci dalam PP pada Pasal 19 bahwa perceraian dapat terjadi dengan beberapa alasan.

Dari beberapa alasan yang dimuat di dalam PP No. 9 Tahun 1975 tentang perkawinan yang sering menjadi alasan para pihak dalam mengajukan cerai, khususnya di PA Mojokerto adalah mengenai perekonomian dan pernikahan dini. Informasi ini diperoleh dari pengamatan peneliti ketika 1 bulan menjalani praktek kerja di PA Mojokerto. Dari kedua alasan tersebut merupakan bagian dari Pasal 19 point f. Pihak yang sering terjadi perselisihan atas pendapatan perekonomian suami istri, sulit untuk menyatuhkan kehidupan rumah tangganya, sehingga memilih jalan untuk bercerai.

Persaksian yang dilakukan di rumah juga tidak dapat dijadikan sebagai keterangan dalam persidangan, karena persaksian dalam persidangan berbeda dengan persaksian menurut para pihak. Apabila persaksian menurut para pihak adalah saksi bahwa seorang suami telah mengucapkan *thalâq* kepada istrinya, tetapi persaksian dalam persidangan adalah persaksian yang melatarbelakangi para pihak bercerai, sehingga hakim dapat memutuskan perceraian ini layak untuk dilanjutkan atau tidak. Kewajiban dalam persaksian *thalâq* dijelaskan dalam firman Allah SWT

.... وَأَشْهَدُوا ذَوَىٰ عَدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ۚ ذَٰلِكُمْ يُوعَظُ بِهِ مَن كَانَ
يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ۚ وَمَن يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا ۖ ﴿١٩﴾

“.. persaksikanlah dengan dua orang saksi yang adil di antara kamu dan hendaklah kamu tegakkan kesaksian itu karena Allah.”

¹⁹ QS. at-Talaq (65): 2. Departemen, *Al-Qur'anulkarim*, h. 558.

Ayat tersebut juga menjadi pendapat salah satu hakim yakni bapak Zainal bahwa *thalâq* itu harus disaksikan. Persaksian *thalâq* dalam persidangan cukup disaksikan oleh para hakim, sedangkan persaksian yang dibawa oleh para pihak adalah saksi-saksi yang dapat memberikan keterangan terhadap terjadinya perselisihan para pihak. Beliau juga menjelaskan bahwa:

Ditinjau dari sisi lain bahwa agama Islam menempatkan laki-laki dan perempuan dalam posisi setara, kalau hak thalâq ada pada suami, maka thalâq itu harus disederhanakan hanya dalam keadaan marah atau dalam keadaan jengkel itu kemudian menceraikan istri itu tidak dianggap.²⁰

Hal ini berbalik dengan pendapat keempat Imam madzhab yang mengatakan bahwa *thalâq* dalam kondisi marah tetap jatuh. Tetapi ada sebagian ulama yang menganggap *thalâq* tidak jatuh, seperti Syaikhul Imam Ibnu Taimiyyah dan Muridnya, Ibnu Qoyyim, ia (Ibnu Qoyyim) mengatakan "dalil-dalil syar'i menunjukkan tidak berlakunya *thalâq* orang yang sedang marah dalam kondisi ini. Suami telah diberi hak *thalâq*, sehingga istri yang tidak mempunyai kewenangan dalam menceraikan suami kecuali melalui pengadilan, perceraian akan disederhanakan bagi seorang istri. Disederhanakan disini dalam hal keadilan bahwa suami yang menjatuhkan *thalâq* dalam keadaan marah *thalâq*nya tidak dianggap jatuh. Dengan Pendapat hakim tersebut juga dapat menjaga kehormatan seorang istri, menjunjung martabat seorang wanita.

²⁰ Zainal, wawancara, (Mojokerto, 11 Maret 2014).

2. Pemahaman Hakim Pengadilan Agama Mojokerto tentang *Thalâq bid'i*

Thalâq bid'i merupakan ucapan *thalâq* yang dijatuhkan oleh suami kepada istri yang dalam keadaan haid, atau istri dalam keadaan suci tetapi telah digauli (jima') masa suci tersebut. Sesuai dengan hasil wawancara dengan para hakim Pengadilan Agama Mojokerto diantaranya adalah:

Ibu Zuhro menjelaskan bahwa:

Thalâq bid'i adalah *thalâq* yang dijatuhkan kepada istri yang dalam keadaan haid.²¹ *Thalâq bid'i* adalah *thalâq* yang dijatuhkan kepada istri dalam keadaan haid, ini yang secara umum, tetapi *thalâq bid'i* bukan itu saja (ketika istri haid). Hanya yang berlaku di pengadilan selama ini hanya ketika istri haid, dalam kitab-kitab yang dahulu seperti suci tetapi telah digauli, perkara sudah diputus dan diizinkan untuk mengatikan ikrar *thalâq* dan dalam menunggu untuk ikrar *thalâq* pada waktu yang telah ditentukan, dalam masa menunggu ini jika suami menggauli istri juga termasuk (*thalâq bid'i*). Tetapi selama ini (*thalâq* kepada istri dalam keadaan suci tetapi telah digauli) belum pernah di tanyakan dalam persidangan.

Hukum *thalâq bid'i* adalah haram, endak (tidak) boleh menjatuhkan pada waktu itu. Jadi dalam haid harus menungunya, tetapi dalam persidangan kalau suami tetap ngotot, apa boleh buat.

Hadits ini menunjukkan bahwa tidak bolehnya menjatuhkan *thalâq* kepada istri dalam keadaan haid, hadits itu berlaku bagi *thalâq* seorang suami yang kapan saja bisa jatuh *thalâq*nya. Kalau sekarang *thalâq* jatuh di depan persidangan, sehingga hadits itu tidak berlaku. Analogi saja karena jika istri haid itu kondisi gag (tidak) stabil, emosional, kadang-kadang ada yang sakit. Sangat tidak layak ketika istri dalam sakit karena haidnya, ditambah sakit lagi dengan *terthalâq* oleh suami.²²

Bapak Ali Hamdi menjelaskan bahwa:

Thalâq bid'i adalah *thalâq* yang dijatuhkan suami ketika istrinya pada saat kondisi haid. Dalam teori *fiqh* *thalâq bid'i* adalah *thalâq* yang dijatuhkan suami ketika istri pada waktu haid, jika ada seseorang yang mengatakan bagaimana jika istri dalam keadaan nifas dan mengqiyaskan

²¹ Zuhrotul, wawancara, (Mojokerto 12 Februari 2014).

²² Zuhrotul, wawancara, (Mojokerto, 10 Maret 2014).

*hal ini sama dengan darah haid karena sama-sama darah kotor, ia itu terserah. Sehingga thalâq bid'i hanyalah thalâq yang dijatuhkan suami ketika kondisi istri dalam keadaan haid dan tidak ada yang lain.*²³

Hukum thalâq bid'i ini terlarang, aku kok abot (saya berat) mengatakan haram karena ini bukan makanan. Saya setuju sekali dengan hadits ini, di pengadilan ini dilanggar, tapi yang melanggar kan bukan hakim, sebagai hakim ia amar ma'ruf nahi mungkar, sudah kita jalankan amar ma'rufnya dengan menahan mereka tapi mereka tetap ngotot tapi tetap dilanggar, dengan banyak pertimbangan ya kita kabulkan untuk melakukan ikrar thalâq.

*Dalam hadits itu kan "memerintahkan", al-'amru disitu kalau di dalam kaidah fiqh "al-aslu fil 'amri lil wujud" asal dari kata 'amr perintah itu menunjukkan wajib, "illa ma dhalla dhalili ila khilafi" kecuali ada dalil yang menggingkarinya, maka perintah Rosulullah SAW kepada Umar ra it wajib untuk kembali. Dari hadits tersebut dapat kita pahami bahwa suami menjatuhkan thalâq itu dilarang. Suami mengandung semua resiko yang dilanggar, yakni melanggar syari'at yang telah di tentukan.*²⁴

Bapak fudhali mengutarakan pendapatnya bahwa:

*Melihat dari konteks masalah yang sering terjadi sekarang. Yang dikatakan thalâq bid'i adalah thalâq yang dijatuhkan ketika istri dalam keadaan haid. Sehingga, ketika istri dijatuhi thalâq dalam keadaan nifas, tidak termasuk dalam kategori thalâq bid'i.*²⁵*Dalam keadaan suci telah dikumpuli sebagaimana jawaban pak Ali tadi, dimungkinkan takut ada benih, suci dalam artian tidak pernah dikumpuli. Selama belum dijatuhkan thalâq itu tidak pernah dikumpuli. Hukum thalâq bid'i ini tidak boleh, bahkan banyak ulama yang mengharamkan thalâq bid'i. karena hak thalâq itu ada pada suami, hakim hanya mencegah bahwa thalâq bid'i ini tidak di perbolehkan, tetapi suami tetap memaksa, ia sudah kita kabulkan mengucapkan ikrar thalâq.*

*Saya setuju dengan hadits ini, dan seharusnya sesuai dengan hadist tersebut, jika istri dalam keadaan haid harus ditunda sesuai dengan hadits tersebut. tetapi semuanya kembali lagi kepada suami.*²⁶

Menurut bapak Zainal menjelaskan bahwa:

*Thalâq bid'i adalah thalâq yang dilarang, jika dilaksanakan ada unsur dosanya. Pada dasarnya dilaksanakan ada unsur dosa karena suami menjatuhkan pada saat istri dalam keadaan haid.*²⁷

²³ Ali Hamdi, wawancara, (Mojokerto, 11 Februari 2014).

²⁴ Ali Hamdi, wawancara, (Mojokerto, 11 Maret 2014).

²⁵ Fudhali, wawancara, (Mojokerto, 11 Februari 2014).

²⁶ Fudhali, wawancara, (Mojokerto, 11 Maret 2014).

Para ulama sendiri membagi thalâq bid'i menjadi 3 pendapat diantaranya:

1. *Syafi'i, Hanbali dan Hanafi mengatakan itu haram tapi sah*
2. *Maliki itu sah, tapi wajib rujuk*
3. *Ada yang berpendapat bahwa thalâq bid'i itu tidak sah, artinya thalâq itu tidak pernah dianggap.*

Apabila suami sudah ber'azam untuk menceraikan istrinya, hak mutlak dalam menjatuhkan thalâq ini ada pada suami. Oleh karena hak thalâq adalah hak suami kalau umpamnya masih bersih keras (memaksa) untuk menceraikan istrinya dalam keadaan haid atau dalam keadaan suci tetapi telah digauli, maka hak kembali kepada suami, disini hakim sifatnya hanya menyaksikan bukan menceraikan. Jumhur Ulama sediri mengatkan apabila thalâq dijatuhkan kepada istri dalam keadaan haid atau suci telah digauli maka itu haram, artinya berdosa . mereka tidak mengatakan tidak sah tapi berdosa. Sehingga thalâqnya sah tapi berdosa.

Kadang-kadang tergantung pada para pihaknya kalau mau melanjutkan ikrar thalâqnya, karena hakim telah memberikan ijin. Jika hakim telah memberikan ijin jangan sampai membatalkannya, karena itu akan menafikkan keputusannya sendiri. Wanita haid dilarang untuk dijatuhi thalâq karena masa berpengaruh pada 'iddahnya. Saya cenderung pada pendapat yang pertama (haram tapi sah).²⁸

Thalâq bid'i adalah thalâq yang dijatuhkan oleh suami kepada istrinya, yang bertentangan dengan ketentuan syari'at. Yang termasuk dalam thalâq bid'i adalah thalâq yang dijatuhkan kepada istri dalam keadaan haid, atau dalam keadaan suci namun ia telah dicampuri oleh suaminya. Thalâq semacam ini termasuk thalâq bid'i karena telah menyalahi ketentuan yang berlaku, yakni penjatuhan thalâq pada waktu istri tidak dapat langsung memulai 'iddah. Thalâq bid'i dijelaskan dalam KHI Pasal 122 bahwa: “Thalâq bid'i adalah thalâq yang dilarang, yaitu thalâq yang dijatuhkan pada waktu istri dalam keadaan haid, atau istri dalam keadaan suci tapi sudah dicampuri pada waktu suci tersebut”. Begitu pula dengan yang di kemukakan oleh para hakim, bahwa:

²⁷ Zainal, wawancara, (Mojokerto, 11 Februari 2014).

²⁸ Zainal, wawancara, (Mojokerto, 11 Maret 2014).

*Thalâq bid'i adalah thalâq yang dijatuhkan kepada istri yang dalam keadaan haid.*²⁹ *Thalâq bid'i adalah thalâq yang dijatuhkan kepada istri dalam keadaan haid, ini yang secara umum, tetapi thalâq bid'i bukan itu (ketika istri haid) saja. Hanya yang berlaku di pengadilan selama ini hanya ketika istri haid saja.*³⁰

*Thalâq bid'i adalah thalâq yang dijatuhkan suami ketika istrinya pada saat kondisi haid.*³¹

*Yang dikatakan thalâq bid'i adalah thalâq yang dijatuhkan ketika istri dalam keadaan haid.*³²

*Thalâq bid'i adalah thalâq yang dilarang, jika dilaksanakan ada unsur dosanya. Pada dasarnya dilaksanakan ada unsur dosa karena suami menjatuhkan pada saat istri dalam keadaan haid.*³³

Beberapa penjelasan yang dikemukakan oleh informan, dapat difahami bahwa *thalâq bid'i* menurut informan adalah *thalâq* yang dijatuhkan kepada istri dalam keadaan haid. Pendapat ini disampaikan oleh informan karena *thalâq bid'i* yang berlaku di Pengadilan Agama hanya ketika istri dalam keadaan haid. Setelah peneliti amati selama proses wawancara, tidak semua hakim memahami atau mungkin karena lupa bahwa terdapat *thalâq* lain yang termasuk *thalâq bid'i*, selain ketika istri dalam keadaan haid. Peneliti mengatakan seperti itu karena setelah peneliti tanyakan bahwa bagaimana pemahaman hakim tentang *thalâq bid'i*, para hakim hanya mengatakan ketika istri dalam keadaan haid. Tetapi setelah peneliti sampaikan “bukannya ada *thalâq bid'i* selain istri dalam keadaan

²⁹ Zuhrotul, wawancara, (Mojokerto 12 Februari 2014).

³⁰ Zuhrotul, wawancara, (Mojokerto, 10 Maret 2014).

³¹ Ali Hamdi, wawancara, (Mojokerto, 11 Maret 2014).

³² Fudhali, wawancara, (Mojokerto, 11 Februari 2014).

³³ Zainal, wawancara, (Mojokerto, 11 Februari 2014).

haid”. Barulah beberapa hakim menambahkan *thalâq bid’i* ketika istri dalam keadaan suci tetapi telah digauli dalam masa suci tersebut. Sebagaimana pendapat hakim yakni:

Dalam kitab-kitab yang dahulu seperti suci tetapi digauli, perkara sudah diputus dan diizinkan untuk mengatikan ikrar thalâq dan dalam menunggu untuk ikrar thalâq pada waktu yang telah ditentukan, dalam masa menunggu ini jika suami menggauli istri juga termasuk (thalâq bid’i). Tetapi selama ini (thalâq kepada istri dalam keadaan suci tetapi telah digauli), hal ini belum pernah di tanyakan dalam persidangan.³⁴

Menurut tambahan peparan ibu Zuhro, bahwa *thalâq bid’i* yang termuat dalam kitab fiqh dahulu adalah ketika istri suci tetapi telah digauli, beliau tidak menjelaskan bahwa talah bid’i semacam ini juga telah dijelaskan di dalam KHI, sehingga peneliti menyimpulkan bahwa pemahamannya dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) masih kurang. Sedangkan yang dimaksud dengan *thalâq bid’i* ketika istri suci tetapi telah digauli adalah ketika perkara telah diputus oleh hakim, dengan menunggu ikrar *thalâq* setelah putusan tersebut, kemudian dalam masa tunggunya, istri digauli. Ini yang dimaksud dengan *thalâq bid’i*, tetapi dalam pengakuannya bahwa *thalâq* ini tidak pernah ditanyakan kepada para pihak ketika akan melakukan ikrar *thalâq*. Kemudian pemaparan yang serupa disampaikan oleh pak Fudhali bahwa:

Dalam keadaan suci telah dikumpuli sebagaimana jawaban pak ali tadi, dimungkinkan takut ada benih, suci dalam artian tidak pernah dikumpuli. Selama belum dijatuhkan thalâq itu tidak pernah dikumpuli.³⁵

³⁴ Zuhrotul, wawancara, (Mojokerto, 10 Maret 2014).

³⁵ Fudhali, wawancara, (Mojokerto, 11 Maret 2014).

Pemahaman yang sama dikemukakan oleh pak Fudhali, bahwa setelah putusny perkara tetapi belum melakukan ikrar *thalâq* suami menggauli istrinya. Hal ini diharamkan karena dikhawatirkan akan ada benih di dalam rahim istrinya. Berbeda dengan pendapat bapak Zainal, bahwa dalam memberi pendapat pertama tentang *thalâq bid'i* adalah *thalâq* yang dijatuhkan kepada istri dalam keadaan haid, tetapi di tengah-tengah wawancara beliau menyampaikan bahwa:

Oleh karena hak thalâq adalah hak suami kalau umpamnya masih bersih keras (memaksa) untuk menceraikan istrinya dalam keadaan haid atau dalam keadaan suci tetapi telah digauli.³⁶

Sehingga dari penjelasan tersebut, dapat dikatakan bahwa bapak Zainal telah memahami *thalâq bid'i* yang terangkum dalam KHI.

Kompilasi Hukum Islam telah menjelaskan *thalâq bid'i* ini, tetapi hukum dalam menjatuhkan *thalâq bid'i* hanya dimuat di dalam kitab-kitab fiqh. Semua ulama sepakat bahwa hukum *thalâq bid'i* adalah haram. Meskipun KHI tidak menjelaskan hukum *thalâq bid'i*, tetapi hakim sebagai seorang yang mengadili dan memutus perkara perdata di Pengadilan Agama, dituntut untuk mengetahui dan memahami kitab-kitab fiqh, karena ini juga menjadi salah satu syarat seseorang untuk menjadi hakim. Sebagaimana dijelaskan pada UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama Pasal 13 ayat (1) bagian g bahwa syarat menjadi hakim adalah “*sarjana syari'ah atau sarjana hukum yang menguasai hukum Islam*”. Sebagaimana yang dikemukakan hakim bahwa:

³⁶ Zainal, wawancara, (Mojokerto, 11 Maret 2014).

*Hukum thalâq bid'i adalah haram, endak (tidak) boleh menjatuhkan pada waktu itu. Jadi dalam haid harus menungunya. Tetapi dalam persidangan klu suami tetap ngotot, ia sudah apa boleh buat.*³⁷

*Hukum thalâq bid'i ini tidak boleh, bahkan banyak ulama yang mengharamkan thalâq bid'i. karena hak thalâq itu ada pada suami, hakim hanya mencegah bahwa thalâq bid'i ini tidak di perbolehkan, tetapi suami tetap memaksa, ia sudah kita kabulkan mengucapkan ikrar thalâq.*³⁸

*Jumhur Ulama sendiri mengatakan apabila thalâq dijatuhkan kepada istri dalam keadaan haid atau suci telah digauli maka itu haram, artinya berdosa . mereka tidak mengatakan tidak sah tapi berdosa. Sehingga thalâqnya sah tapi berdosa.*³⁹

*Hukum thalâq bid'i ini terlarang, aku kok abot mengatakan haram karena ini bukan makanan.*⁴⁰

Dari pendapat hakim di atas, intinya sama dalam menghukumi *thalâq bid'i*. Bahwa hukum *thalâq bid'i* adalah haram, sesuai dengan pendapat para ulama terdahulu yang mengatakan bahwa hukum *thalâq bid'i* ini adalah haram, dengan alasan memberi mudharat kepada istri, karena memperpanjang masa 'iddahnya dan pelakunya berdosa. Jadi, jika seorang suami menthalâq istrinya yang sedang haid, maka tetap jatuh *thalâq* satu dan termasuk *thalâq raj'i*, serta ia diperintahkan untuk merujuknya, kemudian meneruskan pernikahannya hingga

³⁷ Zuhrotul , wawancara, (Mojokerto, 10 Maret 2014).

³⁸ Fudhali, wawancara, (Mojokerto, 11 Maret 2014).

³⁹ Zainal, wawancara, (Mojokerto, 11 Maret 2014).

⁴⁰ Ali Hamdi, wawancara, (Mojokerto, 11 Maret 2014).

suci, kemudian haid lagi, lalu suci kedua kalinya dan kemudian jika ia mau meneruskan ikatan pernikahannya. Tetapi jika ia menghendaki bercerai, maka ceraikan sebelum mencampurinya. Sebagaimana hadits Nabi SAW:

مُرَّةٌ فَلْيُرَا جَعَهَا ثُمَّ لِيَمْسِكْهَا حَتَّى تَطْهَرَ، ثُمَّ تَحِيضَ ثُمَّ تَطْهَرَ ثُمَّ إِنْشَاءَ أَمْسَكَ بَعْدَ وَإِنْشَاءَ طَلَّقَ قَبْلَ أَنْ يَمَسَّ، فَتِلْكَ الْعِدَّةُ الَّتِي أَمَرَ اللَّهُ أَنْ تُطَلَّقَ لَهَا النِّسَاءُ

“Perintahkan agar kembali kepadanya, kemudian menahannya hingga masa suci, lalu masa haid dan suci lagi. Setelah itu apabila ia menghendaki ia boleh menahannya terus menjadi istrinya, atau apabila ia menghendaki ia boleh menceraikannya sebelum bersetubuh dengannya. Itu adalah masa ‘iddah yang diperintahkan Allah untuk menceraikan istri.” (Muttafaq ‘alaih)⁴¹

Keharaman ini bukan mengikat pada hakim, tetapi mengikat kepada suami sebagai pemegang hak *thalâq*. Posisi hakim sebagai orang yang memeriksa, mengadili dan memutus perkara di Pengadilan Agama dengan asas “aktif memberi bantuan” bahwa hakim bertindak “memimpin” jalannya pengadilan, hakim yang mengatur dan mengarahkan tata tertib pemeriksaan. Sifat kedudukan hakim yang aktif sesuai dengan sistem yang dianut HIR dan RBg, antara lain:

- 1) Pemeriksaan persidangan secara langsung
- 2) Proses beracara secara lisan.⁴²

Thalâq bid'i menurut hakim adalah tetap jatuh dan terhitung dengan *thalâq* satu (*thalâq raj'i*). Ulama fiqh juga sepakat dengan jatuhnya *thalâq bid'i*, tetapi berbeda apakah *thalâq bid'i* ini wajib *rujuk* (kembali) atau tidak. Menurut imam Malik dan pengikutnya bahwa suami itu wajib kembali kepada istrinya dan dipaksa kalau dia tidak mau, *rujuk* yang diwajibkan adalah selama masih dalam

⁴¹ Muhammad Nasiruddin al-Albani, *Shahih*, h. 4.

⁴² Yahya Harahab, *Kedudukan*, h. 87.

masa 'iddah . Imam Syafi'i, Abu Hanifah, al-Tsaury, dan Imam Ahmad berpendapat bahwa *rujuk* disini hanyalah sunnah, dan oleh karena itu suami tidak dipaksa untuk kembali kepada istrinya.

3. Praktik *Thalâq bid'i* di Pengadilan Agama Mojokerto

Dari data hasil wawancara dengan beberapa hakim tentang praktik *thalâq bid'i* yang terjadi di dalam persidangan adalah:

Bapak Ali Hamdi mengatakan bahwa:

*“ketika para pihak terutama Pemohon/Suami, sebelum menjatuhkan thalâq, kita (para hakim yang ada dalam persidangan) memberikan arahan dan penjelasan secukupnya bahwa thalâq bid'i itu adalah thalâq yang tidak baik. Dan para pihak tetap ngotot (memaksa) siap untuk menanggung semua resiko dan akibat semua yang sudah dijelaskan tersebut. Kalau itu terjadi geh monggo, karena suami telah diberikan ijin menjatuhkan thalâq, hanya saja ketika pelaksanaanya istri dalam keadaan haid dan suami tidak mau menunda, ya kita ikrarkan saja, kita turuti saja”.*⁴³

Ibu Zuhra mengatakan:

*Pernah 1 kali yang statusnya menjadi hakim anggota. Para pihak tetap akan melakukan ikrar thalâq karena sudah berpisah lama, tempat tinggal suami jauh (bertempat tinggal di Madiun). Dengan penjelasan yang diberikan kepada para pihak serta pertimbangan suami-istri setuju untuk tetap melakukan ikrar thalâq. Saya pernah menjatuhkan thalâq bid'i hanya 1 kali ketika menjadi hakim 9 tahun di PA Mojokerto.*⁴⁴

Pendapat bapak Zainal ialah:

Pertimbangan kenapa hal tersebut dilakukan adalah karena

1. *Hak thalâq berada ditangan suami, Hakim telah memberi penjelasan bahwa istri masih dalam keadaan haid sehingga tidak bisa diucapkan thalâq, tp jika para pihak memaksa dan sanggup menanggung semua resikonya, hakim tidak bisa melarang karena sifatnya hakim hanya menyaksikan, karena bersifat formill. Jika beurusan*

⁴³ Ali Hamdi, wawancara (Mojokerto : 11 Februari 2014).

⁴⁴ Zuhrotul, wawancara, (Mojokerto 12 Februari 2014).

dengan dosa itu menjadi tanggungannya masing-masing dengan tuhan. Ketika *thalâq* akan diucapkan istri dalam keadaan *haid*. Sebelum ikrar *thalâq* ucapkan, sudah di bahwa *thalâq bid'i* ini dilarang.

2. Hakim yang hanya bersifat formiil

Kemudian beliau juga menjelaskan unsur kemaslahatan bagi para pihak, diantaranya: 1) salah satu pihak bertempat tinggal di luar daerah Mojokerto, serta luar pulau, kemudian 2) mereka ijin kerja, hanya untuk melakukan ikrar *thalâq*. Tetapi saat akan melakukan ikrar *thalâq* istri dalam keadaan *haid*, maka hakim mempertimbangkan jauh-jauh hanya akan mengucapkan ikrar *thalâq* Sehingga beliau lebih mengutamakan kemaslahatan bagi para pihak. Sehingga hakim tidak hanya melihat dari sisi legal formal, juga dari formalnya.

Para pihak yang memutuskan untuk melanjutkan ikrar *thalâq* pada saat istri dalam kondisi *haid* disebabkan karena factor geografis yang cukup jauh dengan Pengadilan Agama Mojokerto serta kerja yang sering ijin. Karena kalau ijin berkali-kali mereka harus menanggung resiko.⁴⁵

Menurut bapak Fudhali adalah:

Kalau suami dianjurkan menjatuhkan *thalâq* kepada istrinya dalam keadaan suci. Namun, para pihak kadang mempunyai keinginan yang sama untuk segera bercerai. Tapi selama ini yang sering dipraktekkan memang ditunda dulu, sambil menunggu istri dalam keadaan suci. Tapi ada juga yang volumenya tidak terlalu banyak kalau di banding dengan *thalâq sunni*.

Selama menjadi hakim bapak pernah mengikuti persidangan yang dimana *thalâq bid'i* dilakukan, karena para pihak sudah dianjurkan untuk ditunda tetapi para pihak tidak mau dan memaksa. Prinsipnya Majelis Hakim kalau dalam keadaan *haid* untuk ditunda, tetapi para pihak tidak mau dan tetap memaksa dan akan menanggung semua resiko, tetapi katanya haram itu.

Peradilan agama merupakan salah satu diantara Peradilan khusus di Indonesia yang berwenang di bidang perdata tertentu saja, tidak termasuk bidang pidana dan hanya untuk orang-orang Islam di Indonesia, Sebagaimana asas Personalita keislaman di dalam UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama

⁴⁵ Zainal, wawancara, (Mojokerto, 12 Februari 2014).

Pasal 2 yang berbunyi bahwa: “*Peradilan Agama merupakan salah satu kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam mengenai perkara perdata tertentu yang diatur dalam Undang-undang ini*”. Kemudian Penjelasan Umum berbunyi: “*Pengadilan Agama merupakan pengadilan tingkat pertama untuk memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara-perkara antara orang-orang yang beragama Islam di bidang perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf, dan shodaqoh berdasarkan hukum Islam*”.

Perkara perceraian atau *thalâq* yang merupakan salah satu kewenangan Pengadilan Agama di Indonesia untuk dapat diadili, diperiksa serta diputus sehingga mendapat kekuatan hukum tetap. Prosedur cerai talakdi Pengadilan Agama Mojokerto sama dengan prosedur hukum acara yang ada di dalam buku-buku beracara.

Thalâq bid'i adalah *thalâq* yang dijatuhkan oleh suami ketika istri dalam keadaan haid atau dalam keadaan suci tetapi telah digauli pada keadaan sucinya tersebut. sehingga hakim dituntut untuk mengambil kebijakan dalam menangani perkara tersebut. *Thalâq bid'i* ini hanya terjadi pada perkara cerai *thalâq*, karena dalam cerai talaksuami harus mengatakan ikrar *thalâq* di depan persidangan setelah perkara diputus. *Thalâq bid'i* menurut para hakim adalah *thalâq* yang terjadi ketika pengucapan ikrar *thalâq*, istri dalam keadaan haid atau setelah perkara diputus suami mengauli istrinya kemudian ketika hari di mana ikrar *thalâq* suami menthalâq istrinya.

Sebelum hakim mempersilahkan suami menjatuhkan *thalâq*, para hakim menanyakan kondisi istrinya, apabila istri dalam keadaan haid, hakim memberikan pengertian bahwa jika ikrar *thalâq* ini dijatuhkan kepada istri yang dalam keadaan haid, maka itu tidak baik. Beliau tidak menyebutkan bahwa haram menjatuhkan *thalâq* ketika istri dalam keadaan haid, tetapi mengatakan bahwa *thalâq* ini dilarang. Sejak awal beliau mengatakan *thalâq* ini dilarang, karena beliau berat jika harus mengatakan itu haram. Kemudian beliau memberikan penjelasan dan alasan secukupnya kenapa *thalâq* kepada istri dalam keadaan hamil tidak diperbolehkan, setelah penjelasan *thalâq bid'i* disampaikan kepada Pemohon (suami) dan Termohon (istri), serta memberikan pertimbangan bahwa untuk menunda hingga istri dalam keadaan suci, tetapi para pihak tetap memaksa untuk tetap bercerai, maka hakim mengembalikan semuanya kepada suami untuk memutuskan menundah terlebih dahulu atau melanjutkan ikrar *thalâq* dengan menanggung semua resiko.

Yang menjadi pertimbangan hakim dalam mengijinkan ikrar *thalâq* diucapkan dilatarbelakangi oleh:

1. Hak *thalâq* ada pada suami;
2. Tempat tinggal Pemohon (suami) di luar Mojokerto;
3. Mempertimbangkan pekerjaan Pemohon (suami) yang sering ijin, guna menghadiri proses persidangan;
4. Pemohon (suami) dan Termohon (istri) sama-sama sepakat untuk tetap bercerai;
5. Hakim yang bersifat formiil;

6. Para pihak sanggup menanggung semua resiko; dan
7. Kemaslahatan bagi para pihak yang diutamakan.

Thalâq bid'i di Pengadilan Agama tidak terlalu banyak diterobos, karena Pemohon (suami) lebih sering untuk menunda ikrar *thalâq*nya dari pada melangsungkan ikrar *thalâq* ketika istri dalam keadaan haid, hanya sebagian kecil yang menerobos *thalâq bid'i*. Sebagaimana hasil dari wawancara beberapa hakim yang pernah mengikuti persidangan ikrar *thalâq* ketika istri dalam keadaan haid.

